

O PENSAMENTO POLÍTICO-CONSTITUCIONAL DE JOSÉ LIBERATO

THE CONSTITUTIONAL POLITICAL THOUGHT OF JOSÉ LIBERATO

Rui Albuquerque

Universidade Lusófona/CEAD-Francisco Suárez

Recensión de / Review of: Vital Moreira e José Domingues, *O “Direito às Cortes” no pensamento político-constitucional de José Liberato, 1819-1821*. Assembleia da República, Lisboa, 2023, 355 pp.

Palabras clave: Representación política, Cortes, Leyes Fundamentales, Constitución, Liberalismo.

Key Words: Political Representation, Courts, Fundamental Laws, Constitution, Liberalism.

Os professores Vital Moreira e José Domingues têm vindo a desenvolver uma intensa e profunda investigação sobre o ambiente jurídico-político português no século XIX, com particular enfoque no fim do Antigo Regime e nos primórdios do liberalismo e do constitucionalismo. Num breve período de quatro anos (2020-2024), fruto desse aturado e minucioso trabalho científico, e tendo como ponto de partida o bicentenário da Revolução de 24 de Agosto de 1820, os dois eminentes juristas já publicaram dez livros que formam uma extensa obra sobre o liberalismo português da primeira metade de oitocentos. A centralidade deste trabalho, que é verdadeiramente enciclopédico e singular, perpassa o período derradeiro do absolutismo e o acidentado começo do regime constitucional português. Consequentemente, Vital Moreira e José Domingues fracionaram a sua obra em dois grandes domínios, a Revolução de 1820 e a transformação do nosso regime absolutista num sistema constitucional, por um lado, e, por outro, a história da representação política e do constitucionalismo em Portugal, matéria naturalmente coligada com a anterior. Dentro destas duas áreas temáticas, dedicaram dois volumes a duas figuras maiores do liberalismo oitocentista português, o jurista, advogado e político portuense José Ferreira Borges, na linha de investigação sobre a Revolução de 1820, e o publicista e escritor conimbricense José Freire de Carvalho, mais conhecido por José “Liberato”, no âmbito da teoria e da história portuguesa da representação política. Havendo, embora, outras figuras de igual ou até de maior importância política nesse tempo que

seriam certamente merecedoras de igual atenção, lembrando, entre elas, Manuel Fernandes Tomás, José da Silva Carvalho ou Francisco de São Luís Saraiva, compreende-se o critério das escolhas feitas. Efetivamente, José Ferreira Borges terá sido o membro do Sinédrio que maior influência teve no desenlace vitorioso do movimento revolucionário vintista, devido à articulação que, ao invés de outros membros mais proeminentes do grupo de conspiradores, conseguiu estabelecer com a ala militar que levou por diante o golpe. Não foi ele quem concebeu a revolução, tão-pouco foi o principal ideólogo do vintismo, mas, sem a sua pertinaz atuação nas antevésperas e no imediato seguimento da madrugada revolucionária, sobretudo junto de Antônio da Silveira Pinto da Fonseca e de Sebastião Drago Valente de Brito Cabreira, muito dificilmente teria esta triunfado. José Liberato, por sua vez, não foi membro do Sinédrio e nem sequer se encontrava em Portugal quando teve início a revolução. Mas será dele o pensamento mais sólido e coerente sobre o que deveria ser o novo regime político-constitucional, ainda que nem sempre a sua opinião tenha sido acolhida, pelo menos durante o vintismo. Cada um deles, à sua maneira e por caminhos distintos, contribuiu para o que foram a Revolução Liberal de 1820, os princípios estruturantes do liberalismo português de oitocentos e até, algo paradoxalmente, os três diferentes modos de expressão do nosso constitucionalismo monárquico, as Constituições de 1822, de 1826 (Carta Constitucional) e de 1838. O livro de Vital Moreira e José Domingues sobre o jurista e advogado portuense insere-se na linha de publicações sobre o bicentenário do 24 de Agosto de 1820, e tem como o título *Vida e Obra Política de José Ferreira Borges*, enquanto aquele que trata do jornalista e intelectual de São Martinho do Bispo se integra na que versa sobre a história da representação em Portugal, tendo-lhe sido dado o nome *O “direito às Cortes” no pensamento político-constitucional de José Liberato, 1819-1821*. Ambos constituem duas peças imprescindíveis no conjunto desta imponente obra. A segunda publicação, que é dedicada ao pensamento político e, sobretudo, constitucional de José Liberato, é a que nos propomos aqui recensear.

O “direito às Cortes” no pensamento político-constitucional de José Liberato, 1819-1821 é um estudo extenso (244 páginas) ao qual se acrescentam um «Anexo documental» (106 páginas) e um índice remissivo, totalizando 355 páginas. O que constitui o estudo de Vital Moreira e José Domingues, as primeiras 244 páginas, divide-se em três partes. A Parte I, composta por dois capítulos, tem como epígrafe “José Liberato e o *Campeão Português*”, cuidando o primeiro capítulo de uma nota biográfica e bibliográfica do protagonista da obra, centrando-se o segundo sobre *O Campeão Português* e a importância que o jornalismo político teve na sua vida. Trata-se, o conjunto dos dois capítulos, de uma parte relativamente breve, quase propedêutica em relação ao resto do livro, mas suficientemente completa e exposta de maneira clara para que se possa ter uma perfeita

ideia do que foram a vida privada e a vida pública do biografado. A Parte II - “A Vindicação das Cortes Tradicionais” - é substancialmente mais longa e entra diretamente no objeto nuclear do estudo: a importância de uma moderna Constituição política do reino, que tivesse pressuposta a existência de uma Constituição medieval, isto é, anterior à centralização do poder e ao absolutismo, bem como o protagonismo que as Cortes desse período tiveram para moderar o poder real e transformá-lo num exercício político consensualizado entre o soberano e o povo. Dividida em dois capítulos, cada um deles aborda separadamente essas duas questões: a suposta “Constituição medieval”, ou histórica, do reino, e as Cortes representativas instituídas a partir de 1254. A Parte III - *A Proposta Constitucional de José Liberato* - é, compreensivelmente, a mais extensa das três que compõem o volume, visto que expõe e analisa, em pormenor, as ideias que José Liberato tinha para a estrutura constitucional do reino. Fragmentada em quatro capítulos, o primeiro cuida da rutura que o iluminismo liberal de setecentos impôs à ideia da existência de uma Constituição medieval, propondo um novo paradigma de contrato social e político. O segundo dissecou o tema das novas Cortes representativas eleitas, também aqui sugerindo um modelo diferente do antigo sistema estamental. O terceiro elenca um verdadeiro catálogo de direitos individuais e de cidadania considerados fundamentais por José Liberato. E, por último, o capítulo quarto, onde se enuncia a visão da separação de poderes por ele defendida. Esta terceira e última parte do estudo de Vital Moreira e de José Domingues evidencia bem que, na perspectiva e no projeto constitucional de José Liberato, estavam presentes as duas exigências do constitucionalismo liberal de oitocentos - separação de poderes e garantia de direitos individuais -, enunciadas no célebre artigo 16.º da *Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão*, aprovada pela Assembleia Nacional francesa a 26 de Agosto de 1789 e ratificada por Luís XVI a 5 de Outubro seguinte. Mas mais do que isso, a defesa da importância imprescindível de um poder constituinte de raiz nacional, que demarcasse o novo constitucionalismo daquele que, em tempos pretéritos (e também ainda no de Liberato), o aceitava como mera expressão de vontade do príncipe. Estas duas posições estabelecem uma evidente distinção entre o que fora a ordem política antiga e aquela que então se pretendia que fosse nova, o constitucionalismo do passado e o que resultará do novo liberalismo. Liberato estava, naturalmente, no segundo grupo, naquele que se congratulava com a monarquia moderada do pré-absolutismo, mas que compreendia que ela era agora insuficiente para dar satisfação às novas exigências da soberania nacional, a separação de poderes e a garantia de direitos fundamentais repita-se. Estamos, por conseguinte, perante um pensador político que foi certamente o liberal mais completo e estruturado do seu tempo, mais até do que Alexandre Herculanu, que sempre evitou teorizar o liberalismo a partir da filosofia e dos pressupostos constitucionais modernos, como fez José Liberato Freire de

Carvalho, deixando-se embalar por uma visão romântica do velho municipalismo português, onde julgava encontrar as grandes tradições da nossa antiga liberdade. Não podemos terminar estas considerações preliminares sobre a estrutura do livro sem uma referência breve ao anexo documental, que compreensivelmente não desenvolveremos na nossa recensão, onde figuram nove textos publicados por José Liberato no jornal *O Campeão Português*, em Londres, e que foram selecionados por evidenciarem alguns dos aspetos mais interessantes do pensamento do seu autor. Desses artigos merecem, em nossa opinião, especial referência o 3º e o 5º, tratando o primeiro do que seriam as garantias individuais dos cidadãos de um Estado constitucional desse tempo, enquanto o segundo teoriza sobre o que deveria ser uma Constituição política moderna.

Liberato nasceu José Freire de Carvalho, no dia 20 de Julho de 1772, na Quinta de Montesão, em São Martinho do Bispo, antiga freguesia do município de Coimbra. O parto ocorreu em casa de sua mãe, D. Maria Joaquina Sequeira de Carvalho, casada com Aires António Antunes Freire, seu pai, que era formado em Cânones e exercia a atividade de mordomo da Universidade de Coimbra. Proveniente de uma família remediada de província, abraçou a vida religiosa aos quinze anos, como muitos da sua condição e de famílias numerosas faziam. Tornou-se frade na Ordem dos Cónegos Regrantes de Santo Agostinho, no Mosteiro de Santa Cruz de Coimbra, onde também já se encontrava o seu irmão mais velho, António Freire de Carvalho, que mais tarde lá veio a falecer (4 de Março de 1804). O nome “Liberato” acrescentou-o ele em 1813, na Corunha, onde se encontrava a caminho de Londres, fugido da prisão às ordens da Regência do Reino, por causa de eventuais tendências afrancesadas e de uma alegada colaboração com o exército invasor do general Massena. Efetivamente, Liberato fora obrigado a acompanhar as fileiras desse exército, embora como refém das forças napoleónicas, no final de 1810 e durante ainda alguns meses do ano seguinte, do qual desertou assim que lhe foi possível. Preso, primeiro, na prisão da Universidade de Coimbra, foi mais tarde transferido para o Mosteiro de Santa Cruz, onde continuou detido até de novo conseguir fugir, em 1813. Conta Liberato, nas suas *Memórias*, que, na Corunha, o cônsul que lhe facultou um novo passaporte lhe pediu para indicar o nome que pretendia que nele figurasse, tendo escolhido esse, com o qual, escreveu nesse livro, «quis por uma vez despir-me de todas as insígnias *canónico-monacais*» (*Memórias*, p. 78) Liberato regressaria a Portugal depois da Revolução de 1820, não imediatamente, mas no ano seguinte (1 de Agosto de 1821), fugindo para Inglaterra logo no começo da usurpação miguelista, em Novembro de 1828, para de novo regressar à sua pátria em 1833, quando já se intuía a derrota absolutista. Neste hiato da sua vida, José Liberato foi jornalista, fundou, dirigiu e colaborou com jornais em Londres (*O Investigador Português em Inglaterra ou jornal literário político*, o *Paquete de Portugal* e *O*

Campeão Português ou o amigo do rei e do povo) e em Lisboa (*O Campeão Português em Lisboa ou o amigo do povo e do rei constitucional, a Gazeta de Lisboa*). Foi também político, deputado, escritor e tradutor, membro da Academia Real de Ciências de Lisboa, maçom iniciado, entre os anos de 1800 e 1804, na loja Fortaleza, do Grande Oriente Lusitano, organização de que foi Grande Orador, imediatamente no ano em que nela foi admitido. O nome simbólico que escolheu para praticar a atividade maçônica a coberto de olhares indiscretos foi o de *Spartacus*, o gladiador romano que se revoltou contra a República com um exército de quarenta mil escravos, tendo sido vencido por Crasso em 71 a.C., e pagado com a vida a sua ousadia. A ânsia pela liberdade era, desde sempre, muito forte em José Liberato. Ele mesmo escreveu: «declaro que abomino a tirania, e me teria por degradado da nobre qualidade de ente racional, se, direta ou indiretamente, houvesse de concorrer para auxiliar o despotismo». José Liberato faleceu pobre, com oitenta e dois anos, no ano de 1855, na cidade de Lisboa. Não deixou descendência direta.

É, pois, sobre esta personagem, cuja rica biografia aqui sumariamente traçámos, que trata o livro que estamos a comentar. Mas, mais do que uma biografia do «imaginoso José Liberato», como o designam os autores dessa obra, ou mesmo até de um relato da sua vida pública, é sobre as suas convicções políticas e, sobretudo, os seus sentimentos constitucionais, que se ocupa a obra de Vital Moreira e de José Domingues. Nessa sentimentalidade deverá sublinhar-se a interpretação que Liberato fazia da história política portuguesa, mormente da importância e do papel das Cortes representativas, a instituição política que acompanhará a monarquia portuguesa desde D. Afonso III, quando, em 1254, em Leiria, se juntam, pela primeira vez, aos braços da nobreza e do clero, os procuradores dos concelhos. Estas Cortes subsistiram até 1698, quando D. Pedro II, as convocou pela última vez sob a forma tradicional. E, naturalmente, há que ter em conta a importância que o pensamento de Liberato, embora evoluindo durante a sua longa e multifacetada vida, teve na formação e na consolidação do nosso primevo ideário liberal e na história política e constitucional do país. Sobre a biografia e a obra escrita de José Liberato tratam os autores na Parte I, sublinhando, com justiça, que «estamos perante um Homem com um carácter de ferro e dotado de uma das mentes mais brilhantes do século XIX» (p. 32), assim como também lhe reconhecem «a notável coerência e continuidade no seu pensamento político constitucional» (p. 46). A propósito deste último aspeto, Vital Moreira e José Domingues caracterizam devidamente as convicções de Liberato, lembrando que ele começa por perfilhar um liberalismo mais conservador, diríamos que próximo do que viria a ser o cartismo, pelo menos em alguns dos pontos estruturantes da Carta, entre eles o poder moderador, o bicamaralismo e o veto régio absoluto. Depois, provavelmente desagradado com o mau uso dado à Carta pelo devorismo de 1834

e seguintes anos, o biografado evoluiu para uma posição mais avançada de simpatia pelo setembrismo, ainda que, como bem afirmam os seus dois biógrafos, nunca tenha partilhado do «radicalismo democrático» (p. 46) que esteve na génese do movimento revolucionário vintista. Sobre o temperamento político de José Liberato, talvez não fosse despidendo lembrar que o jornal que fundou em Inglaterra e depois traria para Portugal, se chamava *O Campeão Português, ou o Amigo do Povo e do Rei*, glosando criticamente o célebre jornal francês da revolução, o *L'Ami du peuple*, dirigido por Jean-Paul Marat, um dos mais radicais e sanguinários revolucionários franceses da primeira fase da revolução, instigador e direto responsável pelos massacres de Setembro. Repare-se que a sua publicação não esquecia, nem punha de lado, o rei, já que era não só «amiga do povo», mas também do príncipe, demarcando-se, desse modo, dos excessos *republicanistas* de Marat. Este posicionamento tolerante e moderado corresponderá, compreensivelmente, a um pensamento ideológico e constitucional muito vincado que reflete essa sensatez.

«Imaginoso», explicam os nossos autores, porque Liberato foi capaz de alavancar a revolução liberal de 1820, que denodadamente defendia, numa «imaginária Constituição tradicional» (p. 205) portuguesa vinda do passado e interrompida pelo absolutismo. Essa crença na existência de leis fundamentais do nosso reino, consensualizadas entre o Príncipe e a Nação, que se impunham ao próprio soberano e lhe modelavam o *imperium*, era uma ideia já antiga no seu tempo e que, aliás, longe estava de ser exclusivamente nossa. João Pinto Ribeiro, jurista e conjurado da Restauração, escrevera, no livro *Usurpação, retenção e Restauração de Portugal*, que «os capitulos dos foros jurados tinham de todo atado o poder dos reis» e que, ainda a propósito, «nega todo o direyto poder o Príncipe revogar (...) o contrato celebrado com seus vassallos». António Ribeiro dos Santos subscrevera-a na revisão crítica que, como membro da Junta de Censura e Revisão, fez à proposta de um novo Código de Direito Público, que estava destinado a reformar o Livro II das Ordenações Filipinas, da autoria de Pascoal José de Mello Freire, um declarado seguidor do despotismo iluminado pombalino e do «direito divino dos reis», à maneira de Jacques-Bénigne Bossuet e de Joseph de Maistre. Aí, mais precisamente nas *Notas ao Plano do Novo Código de Direito Público de Portugal*, o censor conimbricense comporia esse conjunto de «leis fundamentais do Reino», que conferem «inalienáveis direitos à nação», com disposições saídas de «leis fundamentais escritas e não escritas» estabelecidas «por mútuo consentimento dos nossos Reis e povos [que] se estabelecerão em Cortes, ou fora delas, sobre as cousas essenciais do governo». Essas leis fundamentais integravam a Constituição histórica do reino, sobre a qual Ribeiro dos Santos só não disse que se encontrava em estado de profunda letargia desde o começo do século por prudente cautela. De entre elas, encontravam-se as famosas «Leis de Lamego», que regulavam a sucessão do trono

de Portugal., e que teriam sido aprovadas em 1143. Esta mesma convicção - de que antes do «direito divino dos reis», que fundamentava o absolutismo, existira uma «monarquia moderada» pelo direito consensualizado entre o rei e o povo nas Cortes - era e seria partilhada por vários outros autores. Era isso mesmo que Alexandre Herculano queria dizer quando reiteradamente lembrava o apotegma de que «a liberdade é velha, o despotismo é que é novo». Ou Almeida Garrett, que escreveu no livro *Portugal na Balança da Europa* que «antes da revolução de 1820, Portugal tinha com efeito a sua constituição», até porque «nem há Estado que a não tenha». E Manuel Borges Carneiro, insigne civilista e liberal avançado, autor de um opúsculo com o nome sugestivo *Portugal Regenerado em 1820*, publicado no imediato seguimento da revolução de 24 de Agosto, onde defendia a existência de leis fundamentais do reino e de Cortes que as tinham feito, leis que o centralismo e o absolutismo haviam pervertido. Pois era agora esse antigo património histórico e político que a revolução liberal do Porto pretendia recuperar, naquilo que seria uma «regeneração» e não propriamente uma rutura com o passado anterior ao século XVIII. A regeneração de uma «monarquia temperada» por leis fundamentais históricas e por Cortes representativas, que o absolutismo tinha feito desaparecer ao deixar de convocar as Cortes e situando o príncipe acima das suas próprias leis. Desse modo, os países europeus absolutistas tinham retomado o velho axioma romano segundo o qual «*princeps legibus solutus est*», em detrimento daquele outro enunciado por Juan de Mariana, sacerdote jesuíta espanhol da Segunda Escolástica, que sabiamente proclamava que «el príncipe no está dispensado de guardar las leys». Nomeadamente, de acordo com o padre jesuíta, as que «no son dadas por los príncipes, sino establecidas por la autoridad de la república». E foi com a proposta de uma Constituição nova, que afinal era antiga em muitos aspetos, que os revolucionários de 1820 se anunciaram às potências estrangeiras com o célebre *Manifesto da Nação Portuguesa aos Soberanos e Povos da Europa*, de 15 de Dezembro do ano da revolução, escrito por Frei Francisco de São Luís, mais conhecido como «Cardeal Saraiva». Nesse documento, onde se procurava serenar as cortes europeias e a Santa Aliança quanto à natureza dessa revolução, pode ler-se:

«O que hoje, pois, querem, e desejam [os portugueses], não é uma inovação: é a restituição de suas antigas e saudáveis instituições corrigidas e aplicadas segundo as luzes do século e as circunstâncias políticas do mundo civilizado: é a restituição dos inalienáveis direitos, que a natureza lhes concedeu, como concede a todos os Povos; que os seus maiores constantemente exercitaram, e zelaram; e de que somente há um século foram privados, ou pelo errado sistema do Governo, ou pelas falsas doutrinas, com que os vis aduladores dos Príncipes confundiram as verdadeiras e sãs noções do Direito Público».

José Liberato era, portanto, um genuíno crente na Constituição histórica portuguesa, embora, conforme veremos, não seja exatamente nela que depositava todas as suas esperanças para o novo ciclo constitucional que se antevia. Ele terá o mérito de sintetizar a necessidade de uma nova dogmática constitucional, que pressupunha esse passado antigo mas não se satisfazia apenas com ele. Na verdade, entre o que românticamente se idealizava sobre essa «monarquia limitada» de antanho, a realidade dos factos históricos e a transformação pretendida no Iluminismo, havia uma incomensurável distância. Primeiro, não era de todo seguro acreditar na natureza genuinamente constitucional das monarquias pré-absolutistas, que muitos viam de um modo ingénuo e romântico, muito característico da primeira metade do século XIX, como sendo o modelo monárquico dominante na Idade Média cavaleiresca, que igualmente exaltava a putativa existência de uma aliança natural entre a fidalguia desse tempo antigo e o povo humilde dos campos. Na lógica estamental e organicista do feudalismo e do medievalismo, cada um desempenhava o seu papel na sociedade em razão da ordem social, ou estamento, a que pertencia. A nobreza defendia os mais frágeis (o povo) e estes retribuía com trabalho nos campos e incorporando a milícia do rei ou do seu senhor. A função de proteção cabia, por conseguinte e por inteiro, à nobreza e ao rei. Já a justiça - dar a cada um o que é seu, na célebre formulação de Ulpiano - traduzia-se, em última instância, em assegurar a vida e garantir a paz, estas convenientemente sustentadas na proteção da propriedade, por pequena que fosse, o que a incluía nas atribuições da aristocracia e do príncipe. A realidade das coisas nem sempre assim era, e a força dos mais humildes, ou dos «comuns», perante os poderes aristocráticos, eclesiásticos e outros, era quase sempre irrelevante. Foi necessário que a Revolução Francesa estatuísse, na já mencionada *Declaração Universal de Direitos*, que a Constituição política do Estado liberal servia para garantir direitos individuais, para se perceber que esses direitos inexistiam para aqueles que não pertenciam à esfera mais elevada das ordens privilegiadas. Por outro lado, a sujeição do príncipe à lei era igualmente largamente imaginada, na medida em que a legitimidade das normas jurídicas legisladas residia primordialmente na vontade do próprio, que se posicionava acima de quaisquer regras por si criadas, que, de resto, não tinha de cumprir. Isto já era assim antes do absolutismo, apesar dos juramentos feitos pelos reis no momento da elevação ao trono, de que honrariam e respeitariam as leis fundamentais do reino, os foros e as liberdades do povo. Bem como da doutrina que se foi desenvolvendo em favor da sujeição do monarca ao bem comum, identificado este com a «lei divina», e a leitura que dela faziam a Igreja e o Papa (entre nós, neste sentido, o bispo de Silves, Frei Álvaro Pais, no *Speculum Regum*) impedindo-o de praticar certos atos com os quais poderia passar à condição de tirano e alvo da ira dos povos desrespeitados, no limite autorizados ao tirani-

cídio. Todavia, ainda que nem sempre coincidente com a realidade, foi o mito da Constituição histórica que se generalizou na Europa deste tempo e que fez acreditar os liberais, como Liberato, que a missão que lhes cabia era a restauração de um passado de liberdade, ou seja, a recuperação das antigas leis fundamentais dos reinos, ainda que corrigidas pelas *luzes* do novo século. No seu importante livro *Ensaio histórico-político sobre a constituição e governo do reino de Portugal*, José Liberato escreverá: «Nao he esta Carta mais que uma verdadeira e generosa restituição de nossas antigas e primordiales instituições politicas, agora simplesmente modificadas segundo o progresso das luzes do seculo» (p. 9). A perspectiva restauracionista do liberalismo constitucional iluminista será igualmente defendida, ainda antes do final do século XVIII, por grandes espíritos da época como Edmund Burke, que, no seu livro *Reflections on the Revoltion in France*, via a Revolução Gloriosa não como uma rutura com o passado, conforme estava a suceder em França, mas como o restabelecimento das velhas tradições inglesas postas em perigo pelos Stuart, nomeadamente a religião anglicana e as garantias da Constituição histórica.

Em Portugal, desde a Restauração que se tinha como certo serem as «leis de Lamego» as «Leis Fundamentais» do reino que constituíam o núcleo mais importante da nossa Constituição histórica. Hoje, tal como muitos estudiosos já sabiam ou suspeitavam no próprio século XIX, não se ignora o carácter apócrifo desses documentos, revelados em 1632 por Frei António Brandão, descoberta que foi muito oportuna para legitimar a Restauração de 1640. António do Carmo Velho de Barbosa, padre de Leça do Balio, já numa publicação de 1845, o *Exame Crítico das Cortes de Lamego*, disseceu exaustivamente o tema, demonstrando cabalmente a falsidade oportunista desses documentos. Herculano, depois de ter estudado profundamente o assunto e ter chegado a igual conclusão, pouco as referia nas suas obras e trabalhos, e, quando o fazia, fazia-o com evidente desdém. Por conseguinte, já no século XIX era muito difícil sustentar a autenticidade do suposto traslado, de quem ninguém ouvira falar até à publicação de Brandão, ele próprio muito hesitante quanto à autenticidade do mesmo. Todavia, conforme notam Vital Moreira e José Domingues, no capítulo I da parte II da obra que estamos a recensear, é praticamente irrelevante a sua origem verdadeira ou falsa, porquanto foram «invocadas como norma constitucional nas Cortes de 1641» (p. 56), tendo sido, nesse seguimento, imediatamente reconhecidas «como a primordial Lei Fundamental escrita do reino» (*idem*). Ademais, a autenticidade das atas de Lamego parecia interessar, no século XIX, a gregos e troianos, isto é, a absolutistas e liberais. Os primeiros serviram-se delas para impugnar o reinado de D. Pedro IV e a sua abdicação na filha, dizendo, conforme José Acúrsio das Neves, que D. Pedro nunca fora rei, pelo que não podia abdicar nem transmitir à sua filha D. Maria da Glória o que nunca fora seu, «nem por cessão nem por direito hereditário». Mas os liberais, que também tinham outros argumen-

tos para defenderem a legitimidade sucessória de Pedro d'Alcântara, utilizaram-nas para evocarem a monarquia temperada contra o absolutismo e a origem popular do poder real, insistindo na ideia de Herculano de que antiga era a liberdade e não o absolutismo. Essa mesma é a posição de José Liberato, exposta no *Ensaio* supracitado, onde defende que a nossa monarquia nasceu e criou-se «rigorosamente constitucional» com as Cortes de Lamego, ficando, desde então, segundo as palavras constantes no livro de Vital Moreira e de José Domingues, a soberania régia dependente «essencialmente da vontade da nação, representada pelas diversas ordens do Estado» (p. 7). Daqui facilmente se tornava legítima a pretensão revolucionária de 1820 de entregar a soberania «essencialmente» à Nação, que estivera, no passado, reunida nas Cortes estamentais, e teria agora destino e assento nas Cortes representativas eleitas.

A questão das Cortes, como a instituição política e órgão constitucional representativo da nação portuguesa, atravessa, então, todo o pensamento político de José Liberato. Contudo, quais teriam sido os efetivos poderes dessas assembleias antigas, que muitos viam herdeiras da Aula Magna visigótica e dos Concílios de Toledo? A questão de fundo seria aquela que os autores do livro que recenseamos colocam nos seguintes termos: «as antigas Cortes tinham poder deliberativo ou apenas poder consultivo? Eram um “órgão de soberania” ou um órgão ancilário do poder régio?» (p. 141). Pascoal José responderia, em favor do absolutismo, nas *Instituições de Direito Civil Portugueses*, que «os nossos Reis nunca receberam do povo o seu supremo poder». Ademais, era o rei livre de fazer o que entendesse, sem que fosse «obrigado a prestar contas dos seus actos» idem. O lente de Coimbra não aceitava, portanto, a participação das Cortes na formação do poder soberano, fosse qual fosse a época da nossa história, fosse essa participação de natureza mais política, mais legislativa ou de ordem financeira e tributária. Pretendia demonstrá-lo exibindo a falta de autonomia das Cortes, que não podiam reunir sem serem convocadas pelo rei, nem ter agenda de trabalhos que não fosse a por ele determinada. Por outro lado, alegava Mello Freire que o poder legislativo fora sempre também um «direito privativo» do monarca, onde as Cortes não intervinham. E quanto à entronização de um novo rei ou à escolha de quem ocupasse o trono vago (bem como a própria declaração de vacatura), considerava que se cumpriam as determinações das leis da sucessão e não propriamente as decisões de uma qualquer soberania popular. Ribeiro dos Santos, por sua vez, defendia uma posição consensualista, segundo a qual «as leis fundamentais do Reino só emanam do mútuo consentimento do Príncipe e da Nação». Quanto ao poder constituinte originário, respondendo à circunstância da vacatura do trono, considera que regressará ao povo, tendo este, então, «o direito de escolher a espécie de governo que melhor lhe convier, republicano ou monarchico». Sobre o poder legislativo, Ribeiro dos Santos considerava

que ele residia no rei, mas não «privativamente», porque era exercido com o concurso das Cortes, pelo menos quando se tratava das leis de caráter geral e mais importantes. Como, de resto, também o entendia Juan de Mariana, para quem não poderia haver certas leis «sin el expreso consentimiento de las Cortes», nomeadamente as de «sucesión real, las de la releición y las de los tributos». O nosso censor estabelecia, todavia, uma distinção no exercício do poder legislativo até Afonso V, que era compartilhado pelas Cortes, e depois dele, quando «os nossos Príncipes entrãõ a exercitar fóra das Cortes o direito legislativo, e a promulgar leis geraes e perpétuas, e este é o estado actual da nossa monharchia». José Liberato é herdeiro destas interpretações pré-liberais da monarquia histórica portuguesa, onde encontrou alguns dos mais significativos fundamentos para reclamar uma nova ordem política e constitucional no seu tempo. Sobre as Cortes, citando Vital Moreira e José Domingues, ele tinha-as como «a principal instituição da Constituição tradicional» e «instrumento de representação do reino, de limitação do poder do rei e de salvaguarda dos “foros do reino”» (idem, p. 131). Quer isto dizer que Liberato considerava serem três as principais funções das Cortes portuguesas: representação das três ordens do Estado; limitação do poder real; e salvaguarda dos direitos e liberdades do povo. Tinha ele por certo que «só ellas [as Cortes] podiao sancionar, e tornar legítima a autoridade do novo rei». Ou seja, e seguindo a tradição contratualista do Estado e da natureza das Cortes, enquanto instituição adequada para firmar esse pacto, Vital Moreira e José Domingues consideram que Liberato detetou cinco momentos de soberania constitucional primária por elas exercido: 1143, quando fazem de Afonso Henriques rei de Portugal; 1385, repetindo o mesmo feito com D. João I; 1439, ao darem a regência do reino ao infante D. Pedro; 1641, consagrando a coroa do reino ao Duque de Bragança, com o título de D. João IV; e, por fim, em 1668, quando ratificaram a deposição de Afonso VI e proclamaram como regente e seu sucessor o infante D. Pedro, futuro D. Pedro II (p. 81). Em conclusão, escrevem os autores do livro que recensamos que as Cortes constituíam um verdadeiro «direito fundamental e primordial» (p. 149) dos portugueses antigos, que o absolutismo havia interrompido a partir de 1698 e que o liberalismo de 1820 repusera. Não eram, todavia, estas últimas, Cortes iguais às do passado, porque a sua base de representação já não seria estamental mas nacional, conforme ditavam as *luzes do século*, e funcionavam agora com total autonomia em relação à vontade do rei. Esta mudança não era apenas de ordem sociológica, mas de justiça na representação proporcional de todos os integrantes da nação. É que, segundo Liberato, as Cortes tradicionais portuguesas imediatamente anteriores ao absolutismo tinham inflacionado intencionalmente a representação das ordens mais privilegiadas (nobreza e clero) e reduzido o número dos procuradores das cidades e vilas. Assim, segundo os dados de Liberato, que se apresentam no livro, as primeiras

contariam com 445 deputados, enquanto os representantes do povo não seriam mais do que 368. Isto é, uma diferença de 77 votos dificilmente transponível em qualquer votação (p. 156). Mas, enquanto a maioria dos novos liberais de 1820 se inclinava para a rejeição, pura e simples, do valor que Liberato atribuía às antigas Cortes estamentais, este «terá sido dos poucos liberais que se manteve sempre fiel às Cortes antigas e ao seu carácter político-constitucional» (p. 160). Era, contudo, necessário ajustá-las às tais *luzes do século* e será nesse sentido que José Liberato conceberá a sua «proposta constitucional». É, pois, com a análise dessa ideia que o livro de Vital Moreira e de José Domingues conclui, antes da apresentação de alguns documentos complementares de importância significativa. Seguiremos, então, a sequência expositiva do livro.

Principia esta com a análise da posição de José Liberato sobre o antigo e o novo constitucionalismo. Liberato não renega a importância do primeiro, mas considera-o desadequado ao seu tempo. Por outro lado, estaria já fora da ordem constitucional portuguesa, porque fora unilateralmente denunciado pelo absolutismo, quando os reis deixam de convocar as Cortes, esse «direito fundamental» dos povos. Em França, o interregno tivera começo em 1614, com Luís XIII e o fim das reuniões dos Estados Gerais; em Portugal com a já mencionada interrupção posterior a 1698. Mas José Liberato tem também bem ciente que o constitucionalismo moderno dá resposta a questões que o anterior não acompanha. Trata-se, por conseguinte, de dois diferentes aspetos que convergem para um mesmo problema e até para a sua solução dogmática. O primeiro, tem que ver com a noção dos dois tipos de constitucionalismo: o medievo, segundo o qual as normas estruturantes da organização do reino e mesmo os foros e direitos municipais, das comunidades e dos seus habitantes tinham sido consensualmente estabelecidos entre o rei e a nação em Cortes; e o moderno, ou iluminista e liberal, para o qual a Constituição era declarada pela nação, reunida em assembleias representativas eleitas por ela mesma, e que garantia os direitos dos indivíduos, agora elevados a cidadãos, e fracionava a soberania em poderes autónomos confiados a diferentes órgãos do Estado. O segundo pressuposto de Liberato era o de que o «pacto constituinte fundamental de Lamego» fora revogado pelos reis absolutistas portugueses (D. João V, D. José I, D. Maria I e pelo príncipe-regente e futuro rei D. João VI) por terem recusado ao povo o «direito fundamental às Cortes», a partir de 1697/8. Aprofundando a tradição neoescolástica, nomeadamente a exposta pelo padre Juan de Mariana e seguida por António Ribeiro dos Santos (*vd. supra*, a propósito da questão da vacatura do trono e a posição que toma sobre o regresso do poder constituinte à nação, quando os príncipes deixam de ouvir os povos em Cortes), Liberato defendeu que, em 1820, já não havia Constituição do reino, porque os reis tinham-na deliberadamente revogado, pelo que agora o poder constituinte voltara à sua origem, isto é, à nação, que dele poderia dispor livremente.

Fora isso mesmo que as Cortes Extraordinárias e Constituintes tinham feito entre 24 de Janeiro de 1821 e 4 de Novembro de 1822, elaborando um novo texto constitucional, desta vez adequado aos princípios fundamentais do novo constitucionalismo: soberania nacional; separação de poderes; e garantia dos direitos do cidadão. Vital Moreira e José Domingues sintetizam este momento fundamental de um tempo político, que dá início ao nosso, deste modo:

«A quebra do pacto constitucional originário por parte do rei desvinculou o povo da sua obrigação de o respeitar e abrir o caminho à *legitimidade popular originária*, segundo a qual, em situações excepcionais de vacatura do trono, de menoridade ou incapacidade de rei e de resistência coletiva, o povo podia convocar as Cortes, à margem da vontade do rei» (p. 143).

Visto que a Revolução de 1820 aportara, para o nosso país, o novo constitucionalismo liberal, José Liberato procurará estabelecer alguns princípios fundamentais a que este deve obedecer. Exporemos sumariamente os mais significativos, cuja análise desenvolvida deixamos intencionalmente para a leitura do livro. Em primeiro lugar, o fim da dependência da nação para com o rei na convocação das Cortes. Se estas são representativas da soberania nacional e é nela que reside a legitimidade originária do poder político, então, não poderiam ficar à mercê da vontade singular de um titular de um dos órgãos do Estado, ainda por cima o único que não dispõe de legitimidade eletiva, mas tão-só hereditária, para poderem reunir e deliberar. Essa determinação passará a fazer-se nos termos estabelecidos pelo direito constituído na Constituição, nos períodos nela determinados. Depois, a importante questão da representação parlamentar monocamaral ou bicamaral. Sabemos que aqui se encontra um dos pontos nevrálgicos do liberalismo oitocentista, que foi o de estabelecer se a soberania é una e indivisível pertencendo, neste caso, à nação, ou se pode ser partilhada entre a nação e o rei. Conforme os liberais desta época, as opiniões dividiram-se, com mais ou menos tópicos de pormenor, nestas duas posições, sendo que, entre nós, isso também aconteceu, não apenas na doutrina, mas nos próprios tipos constitucionais que aprovámos e que vigoraram no século XIX, e que as espelharam. Isto, porque uma câmara parlamentar única representava a indivisibilidade da soberania, conforme o critério *rousseauuniano*, tão em voga no constitucionalismo francófono e europeu continental. Mas o modelo bicamaral previa dois tipos de diferentes legitimidades na formação da vontade geral, isto é, da soberania: uma câmara eletiva, composta por representantes diretamente eleitos pela nação, e uma câmara alta, onde tinham assento os pares do reino hereditários e de nomeação régia. Como as leis tinham de passar pelo filtro das duas câmaras, com maior ou menor participação e peso na decisão final da câmara alta consoante os textos constitucionais, estava em causa, se-

gundo os liberais mais coerentes, o princípio da separação de poderes, visto o poder legislativo pertencer simultaneamente à nação e ao rei, que já detinha o poder executivo. Outros liberais com maior propensão conservadora entendiam, porém, que o poder real tinha necessariamente de desempenhar uma função de moderação do poder *democrático*, pelo que a câmara alta seria imprescindível para controlar as derivas totalitárias e populistas da representação nacional. Era o que pensava Benjamin Constant, que criou mesmo um «poder real», popularizado como «poder moderador», que inspirou alguns textos constitucionais com mais pendor monárquico da época, como a Constituição francesa de 1814, a Carta Constitucional brasileira de 1824 e a sua cópia adaptada, que foi a Carta Constitucional portuguesa de 1826. Vital Moreira e José Domingues apreciam, com minúcia, o que foram os debates parlamentares a respeito deste tema e a posição que sobre ele tinha José Liberato, curiosamente mais conservadora do que se poderia presumir. Assim, ele considerava ser «necessário limitar o poder da maioria das Cortes», pelo que a introdução de uma segunda câmara, de pendor régio e aristocrático, não seria, aos seus olhos, indesejável. A Constituição de 1822, como é sabido, não correspondeu à sua vontade, visto ter optado pelo modelo monocamaral, mas já não se poderá dizer o mesmo da Carta Constitucional, que seguiu a solução bicamaral, assim como da Constituição de 1838. Contudo, Liberato manifestará a sua desilusão com a experiência cartista pós-1834, considerando que «a alta nobreza ou fidalguia portuguesa não tinha as qualidades mínimas e necessárias para formar uma câmara alta que fosse útil» ao país e ao novo regime. O autor português coincide com a opinião de Emmanuel Sieyès, que também considerava irrepetível o parlamentarismo bicamaral inglês na França do seu tempo, porque nesta última, ao contrário do que se passava em Inglaterra, não existia nem uma aristocracia, nem uma burguesia que fossem independentes da coroa, pelo que a câmara alta seria sempre uma caixa de ressonância do rei e do poder executivo. Todavia, Liberato não desacreditou completamente do sistema parlamentar bicamaral, embora entendesse que a sua racionalidade teria de ser distinta da câmara dos pares de nomeação régia constante da Carta. Foi por isso que votará favoravelmente a existência dessa câmara nas Cortes Constituintes que compuseram a Constituição de 1838, na medida em que os seus membros seriam eleitos e não designados. Assim, talvez fosse possível chegar a um segundo patamar do Parlamento que efetivamente moderasse a impetuosidade latente e muitas vezes expressa da câmara baixa. Por fim, a questão do veto legislativo régio. É sabido que este foi também um ponto central dos debates constitucionais do primeiro liberalismo moderno em toda a Europa, de novo dividindo conservadores e radicais. A questão poderia colocar-se nos termos seguintes: sendo a lei a expressão máxima da vontade da nação e cabendo às Cortes parlamentares o exercício do poder legislativo, deverá admitir-se, ou não, que o rei exerça alguma fiscalização

e controle desse poder? Este consistiria na sanção régia da lei, podendo o rei vetá-la e impedir que os representantes da nação exercessem a faculdade de expressar a vontade nacional. Contudo, sobre a natureza deste veto existiam grandes dúvidas: deveria ser meramente suspensivo, podendo ser ultrapassado por nova votação favorável no Parlamento, ou definitivo, obrigando-o a modificar a proposta legislativa no sentido da posição régia? A primeira hipótese fazia do veto um mero processo de adiamento de uma deliberação tomada pelos representantes da nação. Se fosse mais espaçado no tempo, como sucedia no disposto pela Constituição de Cádiz, que admitia segunda e terceira leituras parlamentares, mas apenas em cada uma das legislaturas seguintes às do veto, o peso deste seria muito mais sensível. Porém, se a lei não sancionada pudesse ir ao Parlamento imediatamente para nova votação logo após a decisão negativa do rei, como previa a nossa primeira Constituição, o veto não seria mais do que um mero adiamento de algumas semanas da deliberação parlamentar. O que obviamente se reverteria numa clara desautorização do rei, caso o Parlamento confirmasse o voto anterior. Em contrapartida, o veto absoluto era, para a generalidade dos liberais mais avançados, uma «lettre de cachet» da vontade nacional, conforme afixava Sieyès, o que o tornava inaceitável. Foi, porém, em posição favorável a esse veto régio decisivo que Liberato se posicionou, não seguindo um dos mais importantes dogmas da Constituição de 1822. Como sublinham os autores do livro que recenseamos, não foi somente aí que ele não se revelou um apologista dos «aspectos mais radicais do constitucionalismo vintista, como a solução parlamentar monocomaral, o veto puramente suspensivo do rei, a redução do rei ao papel de chefe do poder executivo, etc...» (p. 181). Nessa mesma orientação, Liberato adotaria a divisão quadripartida dos poderes de soberania, à moda de Constant, acrescentando aos três da formulação *montesquieuana* um poder próprio e exclusivo do rei, que era o “poder real” ou “poder moderador”. Nele se incluíam um conjunto de competências que os autores da obra enumeram e descrevem exaustivamente, que vão da responsabilidade principal pelo executivo à participação no poder legislativo, passando pela nomeação dos juizes, o perdão penal, a declaração da guerra e da paz, a formação dos tratados e outros. Não deixa de ser interessante concluir que José Freire de Carvalho, apesar de ser um liberal aparentemente mais próximo do que então entre nós se chamava indevidamente “jacobinismo”, acaba por ser muito moderado e até de certo modo relativamente conservador nas soluções constitucionais que preconizou. Talvez a influência anglo-saxónica, colhida dos anos que viveu em Inglaterra, tenha sido mais forte do que ele mesmo pensava.

Podemos, em modo de síntese conclusiva, dizer que o livro que recenseámos se integra, com total naturalidade, no monumental edifício científico e literário, que os Professores Vital Moreira e José Domingues têm vindo a publicar sobre a política e o direito português no século

XIX. A inquestionável importância da personagem biografada, José “Liberato” Freire de Carvalho, do seu pensamento e do impacto que ambos tiveram na história jurídico-política do Portugal contemporâneo, mais do que justificam a autonomia deste volume no conjunto de uma obra ímpar. Alguns temas poderiam ter-lhe sido acrescentados, sabendo-se que nenhum trabalho científico esgota verdadeiramente os assuntos de que trata e sempre abrirá pistas para outros. Entre eles, talvez fossem de apreciar algumas das raízes mais significativas do pensamento político-constitucional de José Liberato, nomeadamente o peso que sobre ele exerceu a Maçonaria, organização filosófica que tão importante foi na formulação e na divulgação dos ideais do Iluminismo e do Liberalismo, ou, melhor dizendo, dos diferentes ideais dos distintos Iluminismos e Liberalismos de setecentos e oitocentos. Para sublinhar essa importância bastará recordar que os três jornalistas e editores dos jornais portugueses publicados em Inglaterra, nas duas primeiras décadas do século XIX, a saber, João Bernardo de Rocha Loureiro (*O Portuguez ou Mercúrio Político, Commercial e Literário*), Hipólito José da Costa (*O Correio Braziliense*) e, claro, José Liberato (*O Campeão Português*) eram já maçons nesse tempo de exílio, detendo posições elevadas na Maçonaria. Liberato foi-o muito cedo e durante toda a vida, tendo sido eleito Grande Orador do Grande Oriente Lusitano ainda em 1804, e Hipólito foi, em 1802, o responsável pessoal pela obtenção da carta-patente inglesa dessa Obediência maçónica, a primeira de Portugal. Também seriam provavelmente merecedoras de atenção as razões substanciais, se é que as houve, dos graves desentendimentos pessoais e jornalísticos ocorridos entre Liberato e Hipólito, tendo o primeiro chegado a acusar o segundo de «não ter probidade alguma» e até de vender «a sua pena a quem melhor lha pagava» (*Memórias*, p. 116). Por que motivo nunca se entenderam estas duas figuras do nosso primeiro liberalismo, apesar de uma ténue reconciliação pessoal promovida em 1821, e o que poderá essa desavença ter significado, se é que outras dissensões os separaram para além das meramente pessoais? Terá sido, esse distanciamento, agravado pelos sentimentos mais patrióticos de Liberato e mais anglófilos de Hipólito, num contexto de uma exigente política externa portuguesa, dividida entre a França e a Inglaterra? São, provavelmente, assuntos para outras investigações e outros trabalhos, mas que, reconheçamos, não tinham cabimento imediato neste livro. Quem sabe, um dia, os professores Vital Moreira e José Domingues se lhes venham a dedicar, a estes e a outros assuntos com eles conexos, com o brilhantismo e a profundidade com que sempre tratam todos aqueles que investigam e sobre que têm escrito.

Enviado el / Submission Date: 24/4/2024

Aceptado el / Acceptance Date: 7/5/2024